

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(OHADA)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(CCJA)**

Troisième chambre

Audience Publique du 07 juin 2018

Pourvoi : n° 105/2016/PC du 20/05/2016

Affaire : Société ECOBANK GUINEE
(Conseil : Maître Togba ZOGBELEMOU, Avocat à la Cour)

contre

Société THIALLOU
(Conseil : Maître Frédéric SIDIBE, Avocat à la Cour)

Arrêt N° 140/2018 du 7 juin 2018

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Troisième chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 7 juin 2018 où étaient présents :

Messieurs César Apollinaire ONDO MVE,	Président, rapporteur
Namuano Francisco DIAS GOMES,	Juge
Djimasna N'DONINGAR,	Juge
et Maître Alfred Koessy BADO,	Greffier,

Sur le recours enregistré au greffe de la Cour sous le n°105/2016/PC du 20 mai 2016 et formé par Maître Togba ZOGBELEMOU, Avocat au Barreau de Guinée, demeurant au quartier Manquepas, rue KA 017, derrière l'Eglise Anglicane, Commune de Kaloum, BP 473 Conakry, agissant au nom et pour le compte d'Ecobank Guinée, société anonyme dont le siège se trouve à l'Immeuble Al Iman, avenue de la République, BP 5687, Commune de Kaloum à Conakry, dans la cause qui l'oppose à la société Thiallou dont le siège se trouve à Madina dispensaire,

Commune de Matam, Conakry, Guinée, ayant pour conseil Maître Frédéric SIDIBE, Avocat au Barreau de Guinée, demeurant rue KA-025-Kouléwondy, face au Tribunal de première instance de Kaloum, Immeuble Katex-Guinée au 2^{ème} étage A3, BP 4049 Conakry,

en cassation de l'arrêt n°344 du 22 juillet 2015 rendu par la Cour d'Appel de Conakry dont le dispositif est libellé de la manière suivante :

« PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale, en dernier ressort et sur appel ;

En la forme : reçoit ;

Au fond : le déclare non fondé ;

En conséquence, confirme le jugement n°039 du 29 janvier 2014 rendu par le tribunal de première instance de Mafanco-Conakry III en toutes ses dispositions ;

Met les frais et dépens à la charge de la société Ecobank-Guinée (...) » ;

La demanderesse invoque au soutien de son recours les trois moyens tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de monsieur le second Vice-président César Apollinaire ONDO MVE ;

Vu le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il résulte des pièces du dossier que dans le cadre de l'exécution d'un marché d'achat de riz conclu avec le Ministère du Commerce de la République de Guinée, la société Thiallou a tiré sur Ecobank-Guinée une lettre de change d'un montant de 5 100 000 USD, avec échéance au 3 novembre 2011, au profit de la société Louis Dreyfus Commodities Nea Trading, son fournisseur ; qu'après avoir avalisé ladite traite, Ecobank a convenu avec la société Thiallou d'un transfert fiduciaire de somme d'argent, matérialisé par l'ouverture d'un compte dans les livres de celle-là, sur lequel celle-ci devait constituer la somme de 37 881 592 600 GNF devant servir à l'achat de devises pour couvrir l'effet à l'échéance ; que cette

convention stipule que « conformément aux dispositions du nouvel Acte uniforme de l'OHADA sur les sûretés, notamment en ses articles 91 al.2, les parties conviennent qu'en cas de défaillance du constituant et ce, huit (08) jours après une sommation demeurée infructueuse, la Banque pourra se faire remettre les fonds dans la limite des sommes dues. Cette remise se fera par simples écritures en comptes sans un autre ordre écrit du constituant (la présente convention constituant déjà un ordre ferme et irrévocable à cet effet dès sa signature par les parties), ni une procédure judiciaire préalable » ; qu'il y est précisé que « si, du fait des variations du cours de change, le montant de la provision devenait inférieur à la contre-valeur en francs guinéens du montant de la traite avalisée, le constituant s'engage à première demande de la banque à en augmenter immédiatement le montant de manière à porter celui-ci à la contre-valeur en francs guinéens du montant initial de la provision sans que ceci n'entraîne novation dans les droits de la banque. Dans le cas contraire, la banque pourra le contraindre par tous les moyens légaux existants » ; que suite à des difficultés liées au risque de change, la somme constituée par la société Thiallou s'est révélée insuffisante et Ecobank a avancé des devises pour honorer la traite à son échéance ; qu'elle a alors, par courriers des 13 août et 4 octobre 2012, interpellé la société Thiallou sur le fait qu'elle lui devait une somme de 377 302,55 USD ; que réagissant le 5 décembre 2012, la société Thiallou lui a adressé un ordre d'achat de devises USD de 1 198 143 137 GNF ; que cet ordre n'ayant pas couvert la totalité des sommes par elle avancées, Ecobank a en vain sollicité le paiement du reliquat de 209 302, 55 USD à la société Thiallou ; que c'est ainsi qu'elle a assigné ladite société devant le Tribunal de première instance de Conakry III – Mafianco, en paiement de la somme sus-indiquée; que par jugement n°39 en date du 29 janvier 2014, le Tribunal l'a déboutée de sa demande ; que sur son appel, la Cour de Conakry a rendu l'arrêt confirmatif objet du présent pourvoi ;

Sur la recevabilité du recours

Attendu que par mémoire du 28 septembre 2016, la société Thiallou soulève l'irrecevabilité du recours au motif qu'il attaque une décision non encore notifiée ou signifiée ; que selon elle, ce recours ne répond pas aux exigences de l'article 28 alinéa 2 du Règlement de procédure de la CCJA ;

Mais attendu qu'en disposant que « le recours est présenté au greffe dans les deux mois de la signification ou de la notification de la décision attaquée », le texte

visé au moyen établit le délai impératif dans lequel le recours est formé lorsque la décision attaquée a été signifiée ou notifiée ; que la signification ou la notification de la décision attaquée ne constitue donc pas une condition de recevabilité du recours qui peut être formé en l'absence d'une telle formalité ; qu'il y a lieu de rejeter l'exception comme non fondée et de déclarer le recours recevable ;

Sur le premier moyen tiré de la non réponse à conclusions

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué de n'avoir pas répondu à des conclusions, en ce que la Cour s'est contentée de confirmer le jugement entrepris, alors que, d'une part, le Tribunal n'a jamais statué sur les moyens d'Ecobank tirés de la violation des articles 91 alinéas 2 et 3 de l'Acte uniforme relatif aux sûretés et 2094, 2108 et 2116 du Code des Activités Economiques de Guinée et que, d'autre part, ces moyens ayant été repris en cause d'appel, la Cour n'y a donné aucune réponse ; que, selon la requérante, en statuant ainsi, la Cour n'a pas répondu à ses conclusions et exposé la décision attaquée à la cassation ;

Attendu qu'il est constant qu'en première instance et en appel, Ecobank a fondé son action sur les dispositions, d'une part, de l'article 91 de l'Acte uniforme relatif aux sûretés et, d'autre part, des articles 2094, 2108 et 2116 du Code des Activités Economiques de la République de Guinée ; que la Cour d'appel, sans se prononcer sur lesdits moyens, s'est bornée à confirmer le jugement querellé en toutes ses dispositions ; qu'en se déterminant ainsi, alors que ledit jugement ne s'est jamais prononcé sur les moyens considérés, la Cour d'appel a commis le grief énoncé au moyen et sa décision encourt la cassation de ce chef, sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens ; qu'il échet par conséquent d'évoquer ;

Sur l'évocation

Attendu qu'Ecobank a régulièrement interjeté appel du jugement n°39 du 29 janvier 2014 rendu par le Tribunal de première instance de Conakry 3-Mafanco dont le dispositif est libellé de la manière suivante :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile et en premier ressort,

Après en avoir délibéré ;

En la forme : reçoit la société Ecobank-Guinée en son action ;

Au fond : la déclare mal fondée ;

Constate que la créance réclamée n'est pas clairement justifiée par les pièces versées au dossier ;

En conséquence :

Débouté la société Ecobank-Guinée SA de ses prétentions et la société Thiallou Sarl de sa demande reconventionnelle ;

Met les frais et dépens à la charge de la société Ecobank-Guinée S.A » ;

Qu'elle soutient avoir avalisé une traite tirée sur elle par la société Thiallou, au profit de la société Louis Dreyfus Commodities Nea Trading ; que dans le cadre de cette opération, elle a signé avec la société Thiallou un transfert fiduciaire de somme d'argent, matérialisé par la constitution sur un compte d'une somme de 37 881 592 600 GNF, devant permettre l'achat de devises pour couvrir la traite à l'échéance ; que suite à des difficultés liées au risque de change, la somme constituée par la société Thiallou n'a pu suffi au paiement de la traite, ce qui l'a obligé à avancer des devises en vue du paiement du fournisseur à l'échéance ; que cependant, elle n'a pu obtenir qu'un remboursement partiel de la société Thiallou qui lui reste redevable de la somme de 209 302, 55 USD ; que c'est pour recouvrer cette somme qu'elle a saisi le Tribunal qui a rendu le jugement dont appel ; qu'elle sollicite l'infirmité dudit jugement et la condamnation de la société Thiallou à lui payer la somme sus-indiquée, outre celle de 100 000 000 de GNF à titre de dommages-intérêts, « le caractère abusif et vexatoire de la résistance opposée par la société Thiallou étant de nature à causer d'énormes préjudices »;

Attendu qu'en réplique, la société Thiallou sollicite la confirmation du jugement attaqué en toutes ses dispositions, estimant que les demandes d'Ecobank ne sont pas fondées et c'est à bon droit qu'elle en a été déboutée ;

Sur la demande de remboursement des sommes avancées

Attendu qu'il est acquis au dossier que les parties étaient liées par un contrat faisant expressément référence aux dispositions de l'article 91 de l'Acte uniforme relatif aux sûretés ; qu'il en résulte l'existence, entre elles, d'un transfert fiduciaire de somme d'argent, en vertu de laquelle, le constituant, la société Thiallou, a cédé des fonds en garantie de l'exécution de son obligation de rembourser les sommes susceptibles d'être avancées par Ecobank dans le cadre du paiement de la traite émise au profit de la société Louis Dreyfus Commodities Nea Trading; qu'ainsi, au-delà des termes dudit contrat, il s'agit d'une inscription de fonds sur un compte

bloqué au profit d'Ecobank ; que ceci est d'autant plus vrai que pour payer la traite ayant justifié ladite convention, Ecobank a utilisé les fonds déposés à son profit, sans se référer à la société Thiallou qui n'y a élevé aucune objection ; que, de plus, après avoir effectué un remboursement partiel, la société Thiallou est mal venue à contester les avances de devises alléguées par la requérante ; que la société Thiallou n'ayant pas constitué une provision suffisante, Ecobank qui a avancé des fonds pour le paiement de la traite a droit au remboursement; qu'à cet égard, l'argument du défaut de la sommation préalable prévue au contrat est inopérant, cette formalité n'affectant en rien la réalité du paiement fait par Ecobank et qui lui confère le droit au remboursement ; qu'ayant avalisé l'effet émis par la société Thiallou, Ecobank en est devenue codébitrice et, en cette qualité, était tenue à son paiement sans un avis préalable de la société Thiallou ; qu'en tout état de cause, Ecobank verse au dossier de la Cour des relevés qui établissent clairement qu'à la date du 7 décembre 2012, le compte dédié au transfert fiduciaire des sommes d'argent devant garantir les engagements de la société Thiallou présente un débit de 209 302,55 USD ; qu'il y a lieu de condamner ladite société à payer cette somme ;

Sur la demande de dommages-intérêts

Attendu qu'Ecobank demande la condamnation de la défenderesse à lui payer la somme de 100 000 000 GNF à titre de dommages-intérêts ; qu'en effet, sa créance étant certaine, liquide et exigible, la résistance opposée par la société Thiallou pour son règlement intégral revêt un caractère abusif et vexatoire ; qu'elle a incontestablement causé un préjudice à Ecobank en rendant nécessaire les actions en justice ; qu'il convient dès lors de faire droit à la demande, en ramenant toutefois son quantum à la somme plus juste de 50 000 000 GNF ;

Sur les dépens

Attendu que la société Thiallou succombant, sera condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Déclare le recours recevable ;

Casse et annule l'arrêt attaqué ;

Evoquant et statuant au fond :

Infirme le jugement n°39 du 29 janvier 2014 rendu par le Tribunal de

première instance de Conakry 3-Mafanco ;

Statuant de nouveau :

Condamne la société Thiallou à payer à Ecobank les sommes suivantes :

- 209 302,55 USD à titre principal ;
- 50 000 000 GNF à titre de dommages-intérêts ;

La condamne en outre aux dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé les jour, mois et an que dessus et ont signé :

Le Président

Le Greffier